



P U T U S A N

No.2479 K/Pdt/2011

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH AGUNG

memeriksa perkara perdata dalam tingkat kasasi telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara :

1. PT BANK BNI SYARIAH CABANG MAKASSAR,

diwakili oleh SAHRONI, dk, Pegawai PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk., bertindak selaku Kuasa Direksi PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk., berkedudukan di Jakarta, Jalan Jenderal Sudirman Kavling 1, di Makassar berkantor di Jalan Andi Pangerang Pettarani Kota Makassar, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 18 Maret 2010 ;

Pemohon Kasasi I dahulu Tergugat I / Pembanding I ;

2. WARIS WINARTO, SE., selaku Pejabat Lelang Kelas I di

Kantor Pelayanan Kekayaan dan Lelang, diwakili oleh Muhiddin, SH., dkk, Pegawai pada KPKNL Makassar, bertindak selaku kuasa Pemerintah RI cq Menteri Keuangan RI cq DIRJEN KPKLN cq KANWIL DJKN Makassar cq KPKLN Makassar, berkedudukan di Jalan Urip Sumoharjo KM 4 GKN LT 2 Makassar, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 26 Maret 2010 ;

Pemohon Kasasi II dahulu Tergugat III / Pembanding II ;

m e l a w a n :

MUHAMMAD ARDY SAID, bertempat tinggal di BTP Blok M No.212 RT/RW :002/002 Kelurahan Tamalanrea, Kecamatan Tamalanrea Kota Makassar ;

Termohon Kasasi dahulu Penggugat / Terbanding ;

d a n :



1. **KOPERASI SYARIAH BMT AL HIJRAH**, bertempat di Jalan Andi Pangeran Pettarani No.4 (Mesjid Nurul Imam Telkom) **Makassar** ;
2. **PT. BALAI LELANG STAR REGIONAL MAKASSAR**, berkantor di jalan Gunung Latimojong No.125 C Makassar ;
3. **KEPALA KANTOR PERTANAHAN MAKASSAR**, bertempat di Jalan Andi Pangeran Pettarani Makassar ;
4. **TAMRIN SELAKU PEMBELI RUMAH PERMANEN**, beralamat di jalan Rappocini Lr 11 C/ 6 Kelurahan Buakana Kecamatan Rappocini Makassar ;
Para Turut Termohon Kasasi dahulu para Tergugat II, IV, V, VI / para Terbanding ;

Mahkamah Agung tersebut ;

Membaca surat-surat yang bersangkutan ;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang Termohon Kasasi dahulu sebagai Penggugat telah menggugat sekarang Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II dan para Turut Termohon Kasasi dahulu sebagai Tergugat II, IV, V, VI/para Turut Tergugat di muka persidangan Pengadilan Negeri Makassar pada pokoknya atas dalil-dalil:

Bahwa Penggugat adalah pemilik sah 1 (satu) Unit Rumah Permanen yang berlantai II yang beralamat di BTP Blok M No. 212 RT/RW 002/002 Kelurahan Tamalanrea, Kecamatan Tamalanrea Kota Makassar berdasarkan hak milik SHM Nomor : 20852/Tamalanrea bertanggal 24 Agustus 2008. Atas nama M. Ardy Said adapun batas-batas rumah sebagaimana disebut dalam surat gugatan ;

Bahwa pada tanggal 2 Agustus 2007, Pengurus Koperasi Syariah BMT AL Hijrah telah menanda tangani akad kredit modal kerja sebesar Rp 100.000.000,00 (seratus juta Rupiah), adapun jaminannya adalah satu unit rumah permanen atas nama milik Penggugat berdasarkan sertifikat No. 20852 Tamalanrea ;



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia

putusan.mahkamahagung.go.id

Bahwa pada tanggal 3 Agustus 2007, Penggugat bermohon pinjaman modal kepada Koperasi BMT Syariah Al-Hijrah. Isi akad tersebut berjangka waktu 5 (lima) tahun mulai dihitung sejak tanggal 2 Agustus 2007 sampai dengan tanggal 1 Agustus 2012, bahwa setiap 6 (enam) bulan pengembalian pokok sebesar Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta Rupiah) ;

Bahwa pada tanggal 6 Oktober 2009 saya terima surat dari BNI Syariah melalui Koperasi BMT Syariah Al. Hijrah No. MAS/07/004/R, perihal teguran somasi 3 diberikan kepada Penggugat ;

Bahwa pada tanggal 15 Januari 2009 penggugat menghadap pada bank BNI Syariah untuk mengkonfirmasi dengan adanya somasi 3 yang ditembuskan Tergugat II kepada Penggugat, akan tetapi Tergugat I tidak mau melayani Penggugat oleh karena Tergugat I hanya berurusan dengan Tergugat II. Oleh karena tindakan Tergugat II tidak melaksanakan kewajiban sehingga Tergugat I mengeluarkan surat teguran kepada Tergugat II, selama ini Penggugat tidak mengetahui bahwa adanya tunggakan kredit Tergugat II yang berimbas pada pelelangan aset Penggugat, nanti setelah mendadak mau pelelangan baru diberitahu Penggugat, tindakan Tergugat I, dan II sudah ada itikad tidak baik terhadap Penggugat ;

Bahwa pada tanggal 19 Maret 2009 pengurus Koperasi BMT Syariah Al-Hijrah menerima surat dari direktur PT. Balai lelang Star No.1056-A/SOM-SA/III/09 perihal panggilan Debitur dan pemberitahuan lelang tanpa disampaikan kepada Penggugat sebagai pemilik jaminan. Bahwa Tergugat I, dan Tergugat II menyerahkan data kepada Tergugat III terdapat konspirasi yang sengaja merugikan Penggugat ;

Bahwa pada tanggal 30 Juni 2009 terima surat dari BNI Syariah tertanggal 16 Juni 2009 No. MAS/07/1074/R perihal pemberitahuan lelang dan pengosongan Aset yang ditujukan kepada H. Mansyur Ketua Koperasi. BMT Syariah Al Hijrah tembusannya kepada Penggugat tanggal 1 juli 2009. Dan pada waktu itu Penggugat menghadap kepada Tergugat I, Dan Tergugat III, dengan maksud untuk membicarakan penyelesaian tunggakan Terggugat II agar asset Penggugat yang menjadi jaminan jangan dilelang akan tetapi Tergugat I dan III telah melakukan suatu kerja sama

Disclaimer

Kepaniteraan Mahkamah Agung Republik Indonesia berusaha untuk selalu mencantumkan informasi paling kini dan akurat sebagai bentuk komitmen Mahkamah Agung untuk pelayanan publik, transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi peradilan. Namun dalam hal-hal tertentu masih dimungkinkan terjadi permasalahan teknis terkait dengan akurasi dan keterkinian informasi yang kami sajikan, hal mana akan terus kami perbaiki dari waktu ke waktu. Dalam hal Anda menemukan inakurasi informasi yang termuat pada situs ini atau informasi yang seharusnya ada, namun belum tersedia, maka harap segera hubungi Kepaniteraan Mahkamah Agung RI melalui :
Email : kepaniteraan@mahkamahagung.go.id Telp : 021-384 3348 (ext.318)



mempermainkan Penggugat. Dari tindakan tersebut dipandang telah melakukan suatu pelanggaran hukum hal ini bertentangan dengan Pasal 1635 KUH perdata ;

Bahwa pada tanggal 7 Juli 2009 No. MAS/07/1150/R perihal Pemberitahuan Hasil Lelang yang ditujukan kepada Tergugat (H. Mansyur) Ketua Koperasi BMT Syariah Al-Hijrah dan tembusanya kepada Penggugat betapa terkejutnya Penggugat ketika mengetahui bahwa aset Penggugat telah dilelang oleh Tergugat III dan IV. Bahwa tindakan yang dilakukan Tergugat III dan IV telah melakukan suatu kesalahan yang fatal oleh karena telah melakukan pelelangan terhadap aset Penggugat tanpa meneliti dan mencermati prosedur dan syarat-syarat pelelangan demikian pula data-data yang diserahkan kepada Tergugat I, dimana data-data tersebut terdapat suatu kesalahan dan pelanggaran hukum, akibat kelalaian Tergugat III dan IV, sehingga menimbulkan kerugian kepada Penggugat ;

Bahwa demikian pula Tergugat V telah melakukan proses balik nama dari Penggugat ke Tergugat IV adalah suatu kekeliruan dan telah melanggar asas-asas hukum oleh karena tanpa meneliti dan mencermati data-data dari Tergugat I, III dan IV, langsung melakukan balik nama pada hal data-data tersebut terdapat suatu kesalahan dan pelanggaran hukum. Demikian pula Tergugat IV telah melakukan suatu rekayasa hukum, oleh karena telah membeli aset tersebut, sementara mengetahui bahwa Tergugat I telah melakukan suatu pelanggaran hukum karena surat-surat yang di munculkan banyak yang tidak sesuai prosedur terbukti dengan keberadaan perjanjian yang telah di buat dan disepakati tidak dilaksanakan sebagai mana mestinya ;

Berdasarkan apa yang kami uraikan di atas, maka dengan ini Penggugat memohon kepada bapak/Ketua Majelis Hakim yang arif dan bijaksana berkenan memeriksa dan mengadili sebagai berikut :

1. Mengabulkan gugatan Penggugat seluruhnya ;
2. Menyatakan bahwa pelelangan yang telah dilaksanakan oleh Wasis Winarto, SE., selaku pejabat lelang kelas I. Di kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL). Dan PT. Balai Lelang Star atas permintaan Bank BNI Syariah Cabang Makassar dinyatakan batal dan



tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat terhadap objek yang menjadi jaminan ;

3. Menyatakan bahwa balik nama yang telah dilakukan oleh Tergugat V tidak sah. Dan mengembalikan sertifikat tersebut atas nama Penggugat Ardy Said ;

4. Menyatakan pula bahwa pembelian satu unit rumah permanent yang berlantai II yang beralamat di BTP Blok M No. 212 RT/RW 002/002 Kelurahan Tamalanrea, Kecamatan Tamalanrea Kota Makassar berdasarkan hak milik SHM Nomor : 20852 Tamalanrea tertanggal 24 Agustus 2008. Atas nama M Ardy Said adapun batas-batas rumah tersebut sebagai berikut :

- a. Sebelah barat berbatasan dengan jalanan ;
- b. Sebelah timur berbatasan dengan tanah kosong ;
- c. Sebelah utara berbatasan dengan tanah milik H Haruna ;
- d. Sebelah selatan berbatasan dengan tanah milik Rahim ;

Yang telah dibeli oleh Tergugat IV adalah tidak sah dan tidak mengikat secara hukum terhadap objek rumah tersebut ;

5. Menyatakan pula bahwa segala macam surat yang ada di dalam tangan penguasaan para Tergugat khususnya Tergugat I, II, III, IV atau yang menguasai objek tersebut saat ini baik berupa sertifikat, akta jual beli/ PBB, baik atas nama para Tergugat maupun orang lain, yang erat hubungannya dengan rumah/tanah yang menjadi objek sengketa adalah tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat ; Termasuk akta-akta yang telah di buat oleh Notaris yang berkaitan masalah objek rumah tersebut di atas ;

6. Membatalkan permohonan eksekusi/pengosongan rumah tersebut yang telah dimohonkan para Tergugat ;

7. Menghukum pula Tergugat I, II, III, IV, V, dan VI untuk patut dan tunduk serta mentaati putusan ini ;

8. Menghukum kepada para Tergugat untuk membayar seluruh biaya yang muncul dalam perkara ini ;

Dan/atau apabila Majelis Hakim berpendapat lain mohon putusan yang seadil-adilnya ;



Menimbang, bahwa atas gugatan tersebut Tergugat I dan Tergugat III telah mengajukan jawabannya sebagai berikut :

Eksepsi Tergugat I :

A. Bukan Kewenangan Absolut Pengadilan Negeri :

Bahwa dalam Pasal 22 ayat (2) Perjanjian Mudharabah antara Tergugat I Tergugat IV Pasal 22 perihal penyelesaian sengketa bahwa apabila dalam 30 (tiga puluh) hari kalender sejak dilakukan penyelesaian secara musyawarah dan mufakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) Pasal ini tidak tercapai kesepakatan, para pihak sepakat untuk menyelesaikannya melalui Pengadilan Agama ;

Meskipun dalam hal ini Penggugat bukan para pihak yang termasuk dalam Perjanjian (Mudharabat) tersebut, namun Penggugat adalah penjamin pelunasan fasilitas kredit atas nama Tergugat IV dengan menyerahkan agunan kepada Tergugat I yang saat ini menjadi obyek perkara ;

Berdasarkan pertimbangan di atas, maka jelas bahwa gugatan Penggugat adalah bukan kewenangan Absolut Pengadilan Negeri Makassar melainkan menjadi kewenangan Absolut Pengadilan Agama Makassar sehingga seharusnya gugatan ini diajukan melalui Pengadilan Agama Makassar ;

B. Gugatan Penggugat salah alamat :

Bahwa dalam gugatan Penggugat disebutkan Pihak Tergugat I adalah PT.Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk. Kantor Cabang Syariah Makassar hal tersebut secara yuridis tidak benar karena gugatan tersebut dapat dikualifikasikan sebagai gugatan yang salah alamat dengan pertimbangan sebagai berikut :

a. Bahwa Penggugat tidak memahami substansi dari :

Pasal 1 angka 5 Undang-Undang (UU) Nomor No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (PT) yang menyatakan bahwa Direksi adalah Organ Perseroan yang berwenang dan bertanggung jawab penuh atas pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan, sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan serta mewakili



Perseroan, baik di dalam maupun di luar Pengadilan sesuai dengan ketentuan anggaran dasar, dan ;

Pasal 92 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (PT), yang pada pokoknya menyatakan bahwa direksi menjalankan pengurusan Perseroan untuk kepentingan Perseroan sesuai dengan maksud dan tujuan Perseroan ;

Sehingga dalam hal ini tindakan pemimpin PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk. Kantor Cabang Syariah Makassar adalah untuk dan atas nama Direksi PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk, sehingga seharusnya gugatan Penggugat ditujukan kepada Direksi PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk, Cq. PT. Kantor Cabang Syariah Makassar sebagaimana telah diatur dalam Undang-Undang Perseroan Terbatas dimaksud ;

b. Pemimpin PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk. Kantor Cabang Syariah Makassar dalam melaksanakan tugas sehari-hari bertindak untuk dan atas nama Direksi berdasarkan Surat Kuasa Khusus ;

Berdasarkan pertimbangan di atas, maka jelas bahwa gugatan Penggugat salah alamat karena seharusnya gugatan ini dialamatkan kepada Direksi PT. Bank Negara Indonesia (Persero) Tbk, Cq. PT. Bank Negara Indonesia (Persero), Tbk Kantor cabang Syariah Makassar ;

Oleh karenanya mohon agar Majelis Hakim menolak gugatan perlawanan dari Penggugat atau setidaknya menyatakan gugatan tersebut tidak dapat diterima karena gugatan tersebut kurang pihak ;

C. Gugatan Penggugat Kabur (Obscuur Libel)

Bahwa posita (dalil gugatan) yang diajukan oleh Penggugat dalam gugatannya ini tidak disertai dan menyebutkan dasar hukum (*rechts grond*) berupa Undang-undang/peraturan yang menjadi landasan hukum gugatan tetapi hanya menjelaskan mengenai duduk perkara yang bersifat umum saja ;

Bahwa dalam posita Penggugat tidak menegaskan secara tegas mengenai dasar hukum yang melandasi duduk perkara yang dapat menyimpulkan bahwa pelelangan itu tidak sah dan tidak mengikat.



Seharusnya dijelaskan tindakan hukum mana yang dilakukakn oleh para Tergugat yang tidak sah ataupun melawan hukum ;

Bahwa sebagaimana kita ketahui, suatu perbuatan baru dapat digolongkan sebagai perbuatan melawan hukum jika telah memenuhi unsur-unsur sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1365 KUHPerdara yaitu :

- a. Adanya suatu perbuatan ;
- b. Perbuatan tersebut melawan hukum ;
- c. Adanya kesalahan dari pelaku ;
- d. Adanya kerugian bagi korban ;
- e. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian ;

Bahwa berdasarkan fakta-fakta di atas maka dapat disimpulkan belum adanya kerugian yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum yang telah dilakukan oleh para Tergugat sehingga oleh karena itu antara posita dengan petitum di dalam gugatan Penggugat tidak ada kesesuaian ; Bahwa berdasarkan dalil gugatan Tergugat I di atas, terlihat jelas gugatan Penggugat tidak jelas atau kabur dan oleh karenanya agar mohon Majelis Hakim menolak gugatan dari Penggugat atau setidaknya menyatakan gugatan tersebut mengandung obscuur libel ;

Eksepsi Tergugat III :

1. Bahwa dengan tegas Tergugat III menolak seluruh dalil Penggugat kecuali terhadap hal-hal yang diakui secara tegas kebenarannya ;
2. Gugatan Error In Persona ;
 - 2.1. Bahwa substansi pokok dari gugatan Penggugat adalah berkenaan dengan lelang eksekusi Hak Tanggungan atas barang jaminan yang telah dijaminan oleh Penggugat kepada PT. BNI (persero) Tbk. Cabang Syariah Makassar in casu Tergugat I berdasarkan Akta Pemberian Hak Tanggungan No. 141/4/HT/TMR/VIII/2007 tanggal 2 Agustus 2007 ;
 - 2.2. Bahwa Tergugat III tegaskan bahwa pelaksanaan lelang terhadap obyek sengketa dilakukan oleh PT. Balai Lelang Star Regional Makassar in casu Tergugat IV berdasarkan atas permintaan dari Tergugat I. Sedangkan kedudukan Tergugat III dalam



permasalahan a quo hanyalah pelaksanaan tugas dari instansi tempat Tergugat III bekerja ;

- 2.3. Bahwa dikarenakan sudah jelas yang dipermasalahkan oleh Penggugat dalam pokok permasalahan a quo adalah tindakan Tergugat I dan Tergugat IV dalam hal permasalahan lelang atas obyek sengketa yang berasal dari perjanjian kredit, maka tidak tepat dan sangat keliru apabila Penggugat mengikut sertakan Tergugat III dalam gugatannya, karena Tergugat III tidak terkait sama sekali dengan pokok permasalahan dalam gugatan a quo atau dengan kata lain gugatan Penggugat kepada Tergugat III adalah tidak jelas dan keliru, sehingga sudah sepatutnya apabila Tergugat III dikeluarkan sebagai pihak dalam perkara a quo sesuai dengan Putusan Mahkamah Agung No. 610 K Sip/1975 dan Yurisprudensi Mahkamah Agung No. 4 K/RUP/1985 Tahun 1958 yang menyebutkan bahwa *"untuk dapat menggugat di Pengadilan Negeri maka syarat mutlaknya harus ada perselisihan hukum antara pihak yang berperkara"* dan Keputusan MARI No. 294 K/SIP/1971 tanggal 7 Juli 1971, yang mensyaratkan bahwa gugatan harus diajukan oleh orang yang mempunyai hubungan hukum ;

Bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Negeri Makassar telah mengambil putusan, yaitu putusannya No.45/Pdt.G/2010/PN.Mks., tanggal 04 Nopember 2010 yang amarnya sebagai berikut :

Dalam Eksepsi :

- Menolak eksepsi-eksepsi Tergugat ;

Dalam Pokok Perkara :

- Mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebahagiannya ;
- Menyatakan pelelangan yang telah dilaksanakan oleh Tergugat III dan Tergugat IV atas permintaan Tergugat I atas tanah dan rumah milik Penggugat Sertifikat Hak Milik No.20852 Tamalanrea tanggal 27 Februari 2004 tidak sah dan batal demi hukum ;
- Menyatakan balik nama yang telah dilakukan Tergugat V atas Sertifikat Hak Milik No.20852 Tamalanrea tanggal 27 Februari 2004 tidak sah ;



- Menghukum Tergugat V untuk mengembalikan Sertifikat Hak Milik No.20852 Tamalanrea tanggal 27 Februari 2004 tersebut atas nama Penggugat MUHAMMAD ARDY SAID ;
- Menyatakan pembelian satu unit rumah permanent berlantai II yang beralamat di BTP Blok M No.212 RT/RW 002/002 Kelurahan Tamalanrea Kecamatan Tamalanrea kota Makassar dengan Sertifikat Hak Milik No.20852 Tamalanrea tanggal 27 Februari 2004 atas nama MUHAMMAD ARDY SAID dengan batas-batas :
 - Sebelah Barat berbatasan dengan jalan ;
 - Sebelah Timur berbatasan dengan tanah kosong ;
 - Sebelah Utara berbatasan dengan tanah milik H. HARUNA ;
 - Sebelah Selatan berbatasan dengan tanah milik RAHIM ;oleh Tergugat VI adalah tidak sah dan tidak mengikat ;
- Menyatakan segala macam surat yang ada didalam penguasaan Tergugat-Tergugat khususnya Tergugat I, II, III dan IV atau yang menguasai objek jaminan tersebut saat ini berupa Sertifikat, akta Jual Beli / PBB, Akta Notaris balik atas nama orang lain yang berhubungan dengan tanah dan rumah objek jaminan tersebut di atas adalah tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan mengikat ;
- Menghukum Tergugat-Tergugat untuk patuh dan tuntutan pada putusan ini;
- Menghukum Tergugat-Tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp.911.000,- (Sembilan ratus sebelas ribu rupiah) secara tanggung renteng ;
 - Menolak gugatan Penggugat selain dan selebihnya ;

Menimbang, bahwa dalam tingkat banding atas permohonan Tergugat I dan III / para Pembanding putusan Pengadilan Negeri tersebut telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Makassar dengan putusannya No.77/Pdt/2011/PT.Mks., tanggal 19 April 2011;

Menimbang, bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada Tergugat I/Pembanding pada tanggal 23 Mei 2011 kemudian terhadapnya oleh Tergugat I /Pembanding (dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 18 Maret 2010), diajukan



permohonan kasasi secara lisan pada tanggal 27 Mei 2011 sebagaimana ternyata dari akte permohonan kasasi No.45/Srt.Pdt.G/ 2010/PN.MKS., yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Makassar, permohonan tersebut diikuti oleh memori kasasi yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 08 Juni 2011;

Menimbang, bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada para Tergugat III/Pembanding pada tanggal 12 Mei 2011 kemudian terhadapnya oleh Tergugat III/Pembanding (dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan surat kuasa khusus tanggal 26 Maret 2010) diajukan permohonan kasasi secara lisan pada tanggal 20 Mei 2010 sebagaimana ternyata dari akte permohonan kasasi No.45/Srt.Pdt.G/2010/PN.MKS., yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Negeri Makassar, permohonan tersebut diikuti oleh memori kasasi yang memuat alasan-alasan yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri tersebut pada tanggal 30 Mei 2011 ;

bahwa setelah itu oleh Penggugat/Terbanding yang pada tanggal 14 Juni 2011 telah diberitahu tentang memori kasasi dari Tergugat I/ Pembanding, diajukan jawaban memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Makassar pada tanggal 28 Juni 2011;

bahwa setelah itu oleh Penggugat/Terbanding yang pada tanggal 14 Juni 2011 telah diberitahu tentang memori kasasi dari Tergugat III/ Pembanding, diajukan jawaban memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Negeri Makassar pada tanggal 28 Juni 2011 ;

Menimbang, bahwa permohonan kasasi a quo beserta alasan-alasannya telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan seksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan dalam undang-undang, maka oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formal dapat diterima ;

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi I/Tergugat I dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya ialah :



A. Bahwa Pengadilan Tinggi Makassar telah lalai dalam memenuhi syarat yang diwajibkan oleh perundang-undangan sehingga sudah seharusnya putusan tersebut dibatalkan (Pasal 30 c Undang-Undang No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung) dan berdasarkan Yurisprudensi Mahkamah Agung RI tanggal 31-10-1974 No. 981K/Sip/1972, dalam hal keputusan Pengadilan Tinggi dibatalkan, maka Mahkamah Agung dapat mengadili sendiri perkaranya baik mengenai penerapan hukum maupun penilaian hasil pembuktian ;

1. Bahwa putusan Pengadilan Tinggi Makassar Tanggal 19-04-2011 No. 77/Pdt/2011/PT.Mks pada dasarnya hanya menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Makassar tanggal 04-11-2010 No. 45/Pdt.G/2010/PN.Mks yang jelas-jelas tidak mencerminkan keadilan karena telah salah menerapkan dasar hukum dalam pertimbangan-pertimbangan hukumnya.
2. Bahwa menurut Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 sebagaimana telah di ubah dengan Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman, segala putusan Pengadilan harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan serta Pasal-Pasal yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. Berdasarkan ketentuan tersebut, sudah seharusnya Majelis Hakim Pengadilan Tinggi dalam memberikan putusan harus menyebutkan alasan-alasan dan dasar hukum yang menguatkan putusannya, tidak semata-mata begitu saja mengambil alih pertimbangan dan dasar-dasar putusan Pengadilan Negeri Makassar yang jelas-jelas telah salah dalam menerapkan hukum ;
3. Bahwa eksepsi Pemohon Kasasi tentang tidak berwenangnya *Judex Factie* mengadili perkara a quo dengan pertimbangan sebagai berikut:
 - a. Bahwa sesuai dengan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang berbunyi :
“Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama” ;



- b. Bahwa apa yang terjadi antara Termohon Kasasi dengan Pemohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi I adalah suatu permasalahan hukum sengketa Perbankan Syariah dimana permasalahan yang menjadi sengketa dalam perkara a quo bermula dari suatu hubungan hukum utang-piutang yang menganut dan tunduk dalam prinsip-prinsip syariah dan dilakukan oleh pihak-pihak yang juga tunduk dalam sistem perbankan syariah incasu BNI Syariah Cabang Makassar (Pemohon Kasasi) dan Koperasi Syariah BMT Al-Hijrah (Turut Termohon Kasasi I) ;
- c. Bahwa selain dari Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah a quo sesuai Pasal 49 Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan bahwa:

Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang (i) ekonomi syariah ;

- d. Sesuai asas *lex specialis derogat legi generali*, maka orang-orang yang beragama Islam di bidang ekonomi syariah yang berperkara maka kewenangan memeriksa dan memutus perkaranya adalah menjadi kewenangan Pengadilan Agama ;
- e. Bahwa Termohon Kasasi adalah orang Islam, Pemohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi I adalah merupakan pelaku ekonomi Syariah sehingga sangat jelas menurut ketentuan Undang-Undang di atas yang berwenang mengadili perkara a quo adalah Pengadilan Agama ;
4. Bahwa dalam perkara a quo, Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar maupun Pengadilan Tinggi Makassar sama sekali tidak mempertimbangkan alasan-alasan dan bukti-bukti yang diajukan Pemohon Kasasi terkait dengan pertimbangan *Judex Facti* :
“Bahwa dari bukti-bukti yang ada tidaklah terdapat bukti adanya hubungan hukum antara Penggugat dengan Tergugat II atau bukti



yang memberikan hak kewenangan kepada Tergugat II untuk melakukan perbuatan hukum atas barang milik Penggugat yakni mengagunkan rumah dan tanah (SHM No. 20852 Tamalanrea) milik Penggugat atas kredit yang diambilnya pada Tergugat I ;

Hal tersebut telah dibantah dan dapat dibuktikan oleh Pemohon Kasasi melalui bukti Perjanjian al-Murabahah dan Akta APHT yaitu bukti TI-19 dan TI-3 ;

5. Bahwa dalam perkara a quo, Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar maupun Pengadilan Tinggi Makassar sama sekali tidak mempertimbangkan alasan-alasan dan bukti-bukti yang diajukan Pemohon Kasasi perihal penggunaan agunan milik Termohon Kasasi untuk menjamin kredit Turut Termohon Kasasi I pada Pemohon Kasasi adalah tidak bertentangan dengan syarat sahnya suatu perjanjian. Karena sesuai dengan isi Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Termohon Kasasi telah sepakat mengikatkan dirinya untuk menjaminkan barang agunannya untuk kredit Turut Termohon I kepada Pemohon Kasasi. Hal ini sesuai bukti TI-3 yakni Akta APHT yang ditandatangani sendiri oleh Termohon Kasasi dan tidak pernah dibantah oleh Termohon Kasasi dalam dalil-dalil gugatannya dan berdasarkan Akta APHT a quo telah terbit Sertipikat Hak Tanggungan ;

6. Bahwa dalam perkara a quo, Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar maupun Pengadilan Tinggi Makassar sama sekali tidak mempertimbangkan alasan-alasan dan bukti-bukti yang diajukan Pemohon Kasasi perihal kesalahan pengetikan Perjanjian Mudharabah dalam Surat teguran/somasi yang dibuat Pemohon Kasasi kepada Turut Termohon Kasasi I. Hal ini telah Pemohon Kasasi buktikan dalam lampiran bukti Memori Banding Pemohon Kasasi berupa Laporan Ekspansi Pendapatan dan Bagi Hasil Berdasarkan Perjanjian Murabahah MAS/2007/270 dan lampiran 3 Bukti T I-1 (Perjanjian Mudharabah) berupa Estimasi Pendapatan Operasi Utama dan Prosentasi Nisbah Bagi Hasil ;



7. Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut diatas, demi kepastian hukum dan keadilan bagi pihak Pemohon Kasasi adalah beralasan bagi Mahkamah Agung Republik Indonesia untuk membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Makassar dan menyatakan gugatan Termohon Kasasi tidak dapat diterima ;

B. Bahwa putusan Pengadilan Tinggi Makassar Tanggal 19-04-2011 No. 77/Pdt/2011/PT.Mks yang menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Makassar tanggal 04-11-2010 No. 45/Pdt.G/2010/PN.Mks, telah salah dalam menerapkan hukum dan telah memberikan pertimbangan hukum yang tidak sesuai dengan Undang-Undang dan praktek Hukum yang berlaku (Pasal 30 b Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung) serta tidak memberikan kepastian hukum bagi Pemegang Hak Tanggungan :

1. Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar yang telah menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Makassar dalam pertimbangan hukumnya telah menyatakan sebagai berikut :-

"Bahwa oleh karena pihak Penggugat tidaklah ikut di dalam Perjanjian Mudharabah maka Penggugat tidaklah terikat dengan adanya pilihan hukum dalam perjanjian tersebut karena perjanjian hanya mengikat bagi mereka yang membuatnya (para pihak yang membuat perjanjian), maka dengan demikian eksepsi Tergugat I mengenai kewenangan absolut tersebut haruslah ditolak".

2. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar yang dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Makassar tersebut tidak dapat dipertahankan lagi karena telah salah dalam menerapkan hukum dan bertentangan dengan undang-undang, karena :

a. Bahwa sesuai dengan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang berbunyi :

"Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh Pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama" ;

b. Bahwa apa yang terjadi antara Termohon Kasasi dengan Pemohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi I adalah suatu permasalahan hukum sengketa Perbankan Syariah dimana



permasalahan yang menjadi sengketa dalam perkara a quo bermula dari suatu hubungan hukum utang-piutang yang menganut dan tunduk dalam prinsip-prinsip syariah (Perjanjian Mudharabah dan Perjanjian al-Murabahah) dan dilakukan oleh pihak-pihak yang juga tunduk dalam sistem perbankan syariah incasu BNI Syariah Cabang Makassar (Pemohon Kasasi) dan Koperasi Syariah BMT Al-Hijrah (Turut Termohon Kasasi I).

- c. Bahwa selain dari Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah a quo sesuai Pasal 49 Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan bahwa:

Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang (i) ekonomi syariah ;

Sesuai asas *lex specialis derogat legi generali*, orang-orang yang beragama Islam di bidang ekonomi syariah yang berperkara maka kewenangan memeriksa dan memutus perkaranya adalah menjadi kewenangan Pengadilan Agama ;

- d. Bahwa Termohon Kasasi adalah orang Islam, Pemohon Kasasi dan sekarang Turut Termohon Kasasi I adalah merupakan pelaku ekonomi Syariah sehingga sangat jelas menurut ketentuan Undang-Undang di atas yang berwenang mengadili perkara a quo adalah Pengadilan Agama ;

3. Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar yang telah menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Makassar dalam pertimbangan hukumnya telah menyatakan sebagai berikut :

“Bahwa dari bukti-bukti yang ada tidaklah terdapat bukti adanya hubungan hukum antara Penggugat dengan Tergugat II atau bukti yang memberikan hak kewenangan kepada Tergugat II untuk melakukan perbuatan hukum atas barang milik Penggugat yakni



mengagunkan rumah dan tanah (SHM No. 20852 Tamalanrea) milik Penggugat atas kredit yang diambilnya pada Tergugat I' ;

4. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar yang dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Makassar tersebut tidak dapat dipertahankan lagi karena telah salah dalam menerapkan hukum dan bertentangan dengan undang-undang, karena :
 - a. Bahwa alat bukti Pemohon Kasasi Nomor TI-19 (Perjanjian al-Murabahah) jelas-jelas telah membuktikan adanya hubungan hukum antara Turut Termohon Kasasi I dengan Termohon Kasasi dengan jumlah pembiayaan sebesar Rp 100.000.000,00 (seratus juta Rupiah). Jadi antara Termohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi I telah ada hubungan hukum perdata perjanjian pinjam-meminjam uang ;
 - b. Bahwa alat bukti Pemohon Kasasi Nomor TI-3 (Akta APHT) menunjukkan adanya hubungan hukum antara Termohon Kasasi dengan Pemohon Kasasi dan Turut Termohon Kasasi I dimana Termohon Kasasi sendiri yang menandatangani dan menyetujui obyek sengketa digunakan untuk menjamin pelunasan pinjaman Turut Termohon Kasasi I kepada Pemohon Kasasi yang dituangkan dalam Akta APHT berdasarkan Perjanjian Mudharabah ;
 - c. Bahwa perbuatan hukum Termohon Kasasi a quo telah sesuai dengan tata cara pembebanan Hak Tanggungan dan dibenarkan berdasarkan Pasal 10 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah ;
5. Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar yang telah menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Makassar dalam pertimbangan hukumnya telah menyatakan sebagai berikut :

"Menimbang, bahwa berdasarkan fakta dari P.III adalah sama dengan bukti T.I-2 bahwa berdasarkan perjanjian Mudharabah antara Tergugat I dan Tergugat II telah mengagunkan 1 (satu) unit rumah dan tanah dengan Sertifikat hak Milik No. 20852 Tamalanrea



tanggal 27-04-2004 milik Penggugat dan Tergugat I menerimanya sebagai agunan sedangkan Penggugat tidaklah terlibat sebagai pihak dalam perjanjian dimaksud dan antara Penggugat dan Tergugat II tidaklah terdapat hubungan hukum maka dengan demikian perjanjian antara Tergugat I dan Tergugat II yang telah memperjanjikan barang milik ketiga yang tidak terikat/terlibat dalam perjanjian tersebut adalah bertentangan dengan sahnya suatu perjanjian yang berarti bahwa perikatan/perjanjian antara Tergugat I dan Tergugat II menyangkut agunan rumah dan tanah milik Penggugat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 10 dan Pasal 6 perjanjian Mudharabah (bukti P.III/T.I-2) tersebut adalah tidak sah yang membawa konsekuensi yuridis bahwa perjanjian assesoris antara Tergugat I dan Tergugat II atas barang agunan milik Penggugat berupa perjanjian fidusia No. MAS/2007/27 tanggal 2 Agustus 2007 adalah tidak sah pula” ;

6. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar yang dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Makassar tersebut tidak dapat dipertahankan lagi karena telah salah dalam menerapkan hukum dan bertentangan dengan undang-undang, karena :
 - a. Bahwa syarat sahnya suatu perjanjian menurut Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebutkan bahwa :
 - Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya ;
 - Cakap untuk membuat suatu perjanjian ;
 - Mengenai suatu hal tertentu ;
 - Suatu sebab yang halal ;
 - b. Bahwa dalam perkara a quo keterlibatan Termohon Kasasi terhadap Perjanjian Mudharabah adalah dalam perjanjian aksesoir-nya yakni berupa Akta APHT antara Termohon Kasasi dan Pemohon Kasasi dimana Termohon Kasasi sendiri mengikatkan diri untuk menjamin pelunasan utang Turut Termohon Kasasi I sebagaimana dituangkan dalam Akta APHT untuk mengagunkan obyek sengketa milik Termohon Kasasi guna menjamin hutang Turut Termohon Kasasi I kepada



Pemohon Kasasi dan untuk keperluan tersebut Termohon Kasasi secara nyata dan tidak pernah dibantah oleh Termohon Kasasi bahwa ybs menandatangani sendiri Akta APHT a quo ;

c. Bahwa atas dasar pertimbangan tersebut, sesuai Pasal 1320 KUHPerdara mengenai syarat sahnya suatu perjanjian maka Akad Pembiayaan Mudharabah dan perjanjian aksesoir-nya yakni Akta APHT dan Sertipikat Hak Tanggungan adalah sah dan mengikat para pihak di dalamnya sesuai isi dan obyek perjanjian;

7. Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar yang telah menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Makassar dalam pertimbangan hukumnya telah menyatakan sebagai berikut :

"Menimbang, bahwa jika diperhatikan surat teguran/somasi 1 sampai dengan somasi 3 Tergugat I kepada Tergugat II adalah menyangkut pemberian fasilitas pembiayaan Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan akad pembiayaan No. MAS/2005/300 tanggal 30 Juni 2005 yang tidak ada kaitannya dengan akta pemberian Hak Tanggungan oleh Penggugat kepada Tergugat I (bukti P.IV/bukti T.I-3 oleh karena yang dijamin pelunasannya oleh adalah piutang Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan akad pembiayaan berupa Perjanjian Mudharabah No. MAS/2007/270 tanggal 02-08-2007";

"Menimbang, bahwa dengan demikian pelelangan barang jaminan milik Penggugat berupa rumah dan tanah sertifikat Hak Milik No. 20852 Tamalanrea tanggal 27 April 2004 yang didahului dengan surat teguran/somasi 3 adalah keliru mengenai objek jaminan oleh karena yang dijamin pelunasannya oleh Penggugat adalah piutang Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan akad pembiayaan/perjanjian Mudharabah No. MAS/2007/270 tanggal 02-08-2007 sedangkan yang ditagih pelunasannya oleh Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan surat somasi/teguran I sampai dengan surat teguran/somasi 3 adalah piutang Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan akad pembiayaan No. MAS/2005/300 tanggal 30-06-2005" ;



“Menimbang, bahwa oleh karena adanya kekeliruan atas barang objek jaminan yang dilelang maka pelelangan yang telah dilakukan Tergugat III dan Tergugat IV atas permintaan Tergugat I atas tanah dan rumah milik Penggugat Sertifikat Hak Milik No. 20852 tanggal 27 Februari 2004 sebagaimana kutipan Risalah Lelang No. 130/2009 tanggal 25 Juni 2009 (bukti P.XIV/bukti T.I-15/bukti T.III-13) adalah tidak sah dan batal demi hukum” ;

8. Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar yang dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Makassar tersebut tidak dapat dipertahankan lagi karena telah salah dalam menerapkan hukum dan bertentangan dengan Undang-undang, karena :
 - a. Bahwa surat teguran/somasi 1 sampai 3 yang dibuat oleh Pemohon Kasasi kepada Turut Termohon Kasasi I dengan tembusan kepada Termohon Kasasi senyatanya adalah fasilitas pembiayaan berdasarkan Perjanjian Mudharabah dengan maksimum pembiayaan sebesar Rp 100.000.000,00 (seratus juta Rupiah) dan bukan berdasarkan perjanjian Mudharabah No. MAS/2005/300 tanggal 30-06-2005 ;
 - b. Bahwa penulisan/penunjukan perjanjian Mudharabah No. MAS/2005/300 tanggal 30-06-2005 dalam surat teguran/somasi 1 sampai 3 yang dibuat oleh Pemohon Kasasi kepada Turut Termohon Kasasi I dengan tembusan kepada Termohon Kasasi adalah kekeliruan pengetikan belaka oleh Pemohon Kasasi. Hal ini bisa terlihat dalam bukti terlampir dalam Memori Banding a quo berupa dokumen Perjanjian Mudharabah No. MAS/2005/300 tanggal 30-06-2005 adalah perjanjian pembiayaan antara Pemohon Kasasi dengan Sdr. Imran Mappiwali dengan maksimum pembiayaan sebesar Rp 446.250.000,00 (empat ratus empat puluh enam juta dua ratus lima puluh ribu Rupiah) ;
 - c. Bahwa jumlah tunggakan kewajiban yang tercantum dalam surat teguran/somasi 1 sampai 3 adalah benar jumlah kewajiban Turut Termohon Kasasi I sesuai Perjanjian Mudharabah bukan jumlah kewajiban Perjanjian Mudharabah No. MAS/2005/300 tanggal



30-06-2005 milik Sdr. Imran Mappiwali. Adapun penjelasannya sebagai berikut :

- a. Dalam tambahan Bukti Memori Banding berupa Laporan Ekspansi Pendapatan dan Bagi Hasil Berdasarkan Perjanjian Murabahah, sebagai berikut :

Outstanding (sisa kewajiban) pembiayaan Turut Termohon Kasasi II tinggal sebesar Rp 90.000.000,00 Nominal ini sesuai dengan data Tunggalan Pokok dalam Surat Teguran/Somasi 1 sampai 3 ;

Pada bulan Juni 2008 Turut Termohon Kasasi I melakukan membayar angsuran (nisbah bagi hasil) sebesar Rp 1.327.868,00. Nominal ini sesuai dengan data Bagi Hasil Bunga Berjalan dalam Surat Teguran/Somasi 1 sampai 3 ;

Mulai bulan Juli 2008 dan seterusnya, Turut Termohon Kasasi I tidak melakukan membayar angsuran (nisbah bagi hasil) sebesar Rp 1.327.868,00. Sehingga dalam Surat Teguran/Somasi 1 menunggak 4 bulan (Juli-Oktober 2008) atau sebesar Rp 1.327.868,00 x 4 bulan = Rp 5.311.473,00. Tunggalan Biaya perbulan Rp 15.000,00 sehingga total tunggalan selama 4 bulan sebesar Rp 15.000,00 x 4 bulan = Rp 60.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggalan Bagi Hasil dan Tunggalan Biaya dalam Surat Teguran/Somasi 1.

Hingga bulan November 2008, Turut Termohon Kasasi I tidak melakukan membayar angsuran (nisbah bagi hasil) selama 5 bulan (Juli-November 2008) atau sebesar Rp 1.327.868,00 x 5 bulan = Rp 6.639.340,00. Tunggalan Biaya perbulan Rp 15.000,00 sehingga total tunggalan selama 5 bulan sebesar Rp 15.000,00 x 5 bulan = Rp 75.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggalan Bagi Hasil dan Tunggalan Biaya dalam Surat Teguran/Somasi 2 ;

Hingga bulan Desember 2008, Turut Termohon Kasasi I tidak melakukan membayar angsuran (nisbah bagi hasil) selama 6



bulan (Juli-Desember 2008) atau sebesar Rp 1.327.868,00 x 6 bulan = Rp 7.967.208,00. Tunggakan Biaya perbulan Rp 15.000,00 sehingga total tunggakan selama 6 bulan sebesar Rp 15.000,00 x 6 bulan = Rp 90.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggakan Bagi Hasil dan Tunggakan Biaya dalam Surat Teguran/Somasi 3 ;

- b. Dalam lampiran 3 Bukti TI-1 (Perjanjian Mudharabah) berupa Estimasi Pendapatan Operasi Utama dan Prosentasi Nisbah Bagi Hasil diperoleh data sebagai berikut :

Pada bulan Juli 2008, seharusnya Turut Termohon Kasasi I harusnya membayar angsuran pokok sebesar Rp 10.000.000,00 namun karena tidak terbayar maka outstanding pembiayaan masih bersisa Rp 90.000.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggakan Pokok dalam setiap Surat Teguran/Somasi 1 sampai 3 ;

Angsuran (nisbah bagi hasil) untuk outstanding pembiayaan Rp 90.000.000,00 adalah sebesar Rp 1.327.868,00. Nominal ini sesuai dengan data Bagi Hasil Bunga Berjalan dalam Surat Teguran/Somasi 1 sampai 3 ;

Mulai periode bulan Juli 2008, Turut Termohon Kasasi I tidak membayar angsuran atau nisbah bagi hasil (disebabkan Termohon Kasasi tidak membayar kepada Turut Termohon Kasasi I) sebesar Rp 1.327.868,00 Sehingga dalam Surat Teguran/Somasi 1 menunggak 4 bulan (Juli-Oktober 2008) atau sebesar Rp 1.327.868,00 x 4 bulan = Rp 5.311.473,00. Tunggakan Biaya perbulan Rp 15.000,00 sehingga total tunggakan selama 4 bulan sebesar Rp 15.000,00 x 4 bulan = Rp 60.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggakan Bagi Hasil dan Tunggakan Biaya dalam Surat Teguran/Somasi 1 ;

Hingga bulan November 2008, Turut Termohon Kasasi I tidak membayar angsuran atau nisbah bagi hasil (disebabkan Termohon Kasasi tidak membayar kepada Turut Termohon



- Kasasi I) selama 5 bulan (Juli-November 2008) atau sebesar Rp 1.327.868,00 x 5 bulan = Rp 6.639.340,00. Tunggakan Biaya perbulan Rp 15.000,00 sehingga total tunggakan selama 5 bulan sebesar Rp 15.000,00 x 5 bulan = Rp 75.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggakan Bagi Hasil dan Tunggakan Biaya dalam Surat Teguran/Somasi 2 ;
- Hingga bulan Desember 2008, Turut Termohon Kasasi I tidak membayar angsuran atau nisbah bagi hasil (disebabkan Termohon Kasasi tidak membayar kepada Turut Termohon Kasasi I) selama 6 bulan (Juli-Desember 2008) atau sebesar Rp 1.327.868,00 x 6 bulan = Rp 7.967.208,00. Tunggakan Biaya perbulan Rp 15.000,00 sehingga total tunggakan selama 6 bulan sebesar Rp 15.000,00 x 6 bulan = Rp 90.000,00. Nominal ini sesuai dengan data Tunggakan Bagi Hasil dan Tunggakan Biaya dalam Surat Teguran/Somasi 3 ;
- d. Bahwa dalam surat teguran/somasi 1 sampai 3 yang ditujukan kepada Turut Termohon Kasasi I dibuat oleh Pemohon Kasasi dengan tembusan ditujukan kepada Termohon Kasasi. Secara substansial isi somasi tersebut adalah somasi terhadap pembiayaan yang melibatkan pihak Pemohon Kasasi, Turut Termohon Kasasi I dan Termohon Kasasi dimana perjanjian yang melibatkan ketiga pihak dimaksud Perjanjian Mudharabah (Akad Pembiayaan Mudharabah No. MAS/2007/270 tanggal 02-08-2007) dengan maksimum pembiayaan sebesar Rp 100.000.000,00 (seratus juta Rupiah) dan perjanjian aksesoirnya berupa Sertipikat Hak Tanggungan berdasarkan Akta APHT.
- e. Bahwa Pemohon Kasasi benar mempunyai hubungan hukum dengan Termohon Kasasi pada perjanjian pemberian Hak Tanggungan sesuai Akta APHT yang merupakan aksesoir dari Akad Pembiayaan Mudharabah. Jadi surat teguran/somasi 1 sampai 3 yang ditujukan kepada Turut Termohon Kasasi I yang dibuat oleh Pemohon Kasasi benar-benar



adalah berdasarkan Perjanjian Mudharabah antara Pemohon Kasasi dengan Turut Termohon Kasasi I dan bukan berdasarkan perjanjian yang lain sebagaimana tertulis dalam surat-surat teguran/somasi a quo in casu Perjanjian Mudharabah No. MAS/2005/300 tanggal 30-06-2005 dan Sertipikat Hak Tanggungan berdasarkan Akta APHT yang dibuat antara Pemohon Kasasi dan Termohon Kasasi karena hal tersebut disebabkan murni karena kesalahan penulisan belaka oleh Pemohon Kasasi. –

f. Bahwa surat-surat teguran/somasi a quo dibuat dan ditujukan kepada Turut Termohon Kasasi I (tembusan kepada Termohon Kasasi) dikarenakan benar bahwa Termohon Kasasi telah wanprestasi melaksanakan kewajibannya pembayaran kredit kepada Turut Termohon Kasasi I yang mengakibatkan wanprestasi pula Turut Termohon Kasasi I kepada Pemohon Kasasi dan mengakibatkan dieksekusinya Hak Tanggungan (obyek sengketa a quo) yang dibuat berdasarkan Akta APHT yang telah dibuat antara Termohon Kasasi dan Pemohon Kasasi ;

g. Bahwa *Judex Facti* a quo hanya mempertimbangkan salah pengetikan saja dalam Surat Teguran/Somasi untuk membatalkan pelelangan Obyek Sengketa milik Termohon Kasasi sebagaimana kutipan Risalah Lelang No. 130/2009 tanggal 25 Juni 2009 (bukti P.XIV/bukti T.I-15/bukti T.III-13) tanpa memperhatikan fakta-fakta lain yang sebenarnya terjadi yaitu :

Bahwa Turut Termohon Kasasi I telah Wanprestasi dengan tidak membayar angsuran (nisbah bagi hasil) kepada Pemohon Kasasi sejak bulan Juli 2008 sesuai Perjanjian Mudharabah yang disebabkan oleh karena Termohon Kasasi telah wanprestasi dengan tidak membayar angsuran (nisbah bagi hasil) kepada Turut Termohon Kasasi I sejak bulan Juli 2008 sesuai Perjanjian al-Murabahah ;



Bahwa utang Termohon Kasasi kepada Turut Termohon Kasasi I adalah merupakan pola pembiayaan tidak langsung antara Pemohon Kasasi kepada Termohon Kasasi melalui Turut Termohon Kasasi I yang merupakan implementasi Keputusan Deputy Bidang Koordinasi Ekonomi Makro dan Kementerian Koordinator Perekonomian RI nomor KEP-14/D.I.M.EKON/04/2009 tanggal 28-04-2009 tentang Standar Operasional dan Prosedur pelaksanaan Kredit Usaha Rakyat (KUR) ;

Dibuatnya Akta APHT oleh Termohon Kasasi sendiri yang melahirkan Hak Tanggungan 141/4/HT/TMR/VIII/2007 tanggal 02-08-2007 terhadap obyek sengketa milik Termohon Kasasi untuk yang benar-benar dimaksudkan menjamin pembiayaan Turut Termohon Kasasi I kepada Pemohon Kasasi ;

Bahwa sesuai Pasal 6 Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan disebutkan bahwa Apabila debitor cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut ;

6. Bahwa pertimbangan-pertimbangan hukum *Judex Facti* tersebut apabila dipertahankan akan menimbulkan ketidakpastian hukum dan membahayakan kepentingan para kreditur yang akan semakin sulit untuk menyelesaikan kredit macet perbankan, khususnya kredit macet bank-bank pemerintah yang sedang mendapatkan perhatian khusus tidak hanya dari pemerintah sendiri tetapi dari lembaga peradilan ;
7. Bahwa mengingat putusan *Judex Facti*, telah salah dalam menerapkan hukum dan telah memberikan pertimbangan hukum yang tidak sesuai dengan Undang-Undang dan tidak memberikan kepastian hukum, maka sangat beralasan kiranya untuk dibatalkan ;



Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi II/Tergugat III dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya ialah :

1. Bahwa Pengadilan Tinggi Makassar telah tidak cukup memberikan pertimbangan (Onvoldoende Gemotiveerd) karena hanya mengambil alih pertimbangan hukum Putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri Makassar Nomor : 45/Pdt.G/2010/PN.Mks., tanggal 4 November 2010 tanpa didasari rincian alasan-alasan hukum yang diwajibkan, maka putusan a quo harus dibatalkan ;
2. Bahwa Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar telah salah menerapkan hukum, yaitu hukum pembuktian dengan mengesampingkan Memori Banding Pemohon Kasasi yang telah menunjukkan bukti-bukti kelengkapan dokumen sebagai persyaratan permohonan lelang yaitu (T.III.1 sampai dengan T.III. 13) yang tidak dinilai oleh Majelis Hakim Banding ;
3. Bahwa Putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama yang dikuatkan Putusannya oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar telah salah dalam menerapkan hukum, yaitu Majelis Hakim Tingkat Pertama yang dikuatkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar dalam pertimbangan putusannya yang menyatakan :

“ bahwa dengan demikian pelelangan barang jaminan milik Penggugat berupa rumah dan tanah sertifikat Hak Milik No. 20852 Tamalanrea tanggal 27 April 2004 yang didahului dengan surat teguran/ somasi 3 adalah keliru mengenai objek jaminan oleh karena yang dijamin pelunasannya oleh Penggugat adalah piutang Tergugat I kepada tergugat II berdasarkan akad pembiayaan/perjanjian Mudharabah No. MAS/2007/270 tanggal 2 Agustus 2007 sedangkan yang ditagih pelunasannya oleh Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan surat somasi/teguran I sampai dengan surat teguran somasi 3 tersebut adalah piutang Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan akad pembiayaan No. MAS/2005/300 tanggal 30 Juni 2005 ;



" ... bahwa oleh karena adanya kekeliruan atas barang objek jaminan yang dilelang maka pelelangan yang telah dilakukan Tergugat III dan Tergugat IV atas permintaan Tergugat I atas tanah dan rumah milik Penggugat Sertifikat Hak Milik No. 20852 tanggal 27 Februari 2004 sebagaimana kutipan Risalah Lelang No. 130/2009 tanggal 25 Juni 2009 adalah tidak sah dan batal demi hukum ;

Dengan amar putusannya yang berbunyi :

"Menguatkan putusan Pengadilan Negeri Makassar tanggal 4 November 2010 No. 45/Pdt.G/2010/PN.Mks yang dimohonkan banding tersebut" ;

Yang mana salah satu bunyi amar putusan Hakim Tingkat Pertama adalah :

"Menyatakan pelelangan yang telah dilaksanakan oleh Tergugat III dan Tergugat IV atas permintaan Tergugat I atas tanah dan rumah milik Penggugat Sertifikat Hak Milik No. 20852 Tamalanrea tanggal 27 Februari 2004 tidak sah dan batal demi hukum" ;

Menurut pemahaman hukum Pemohon Kasasi bahwa pertimbangan Majelis Hakim tersebut adalah pertimbangan yang kurang tepat, karena objek jaminan yang dijaminan oleh Tergugat II kepada Tergugat I berdasarkan Akta Pemberian Hak Tanggungan No. 141/4/HT/ TMR/ VIII/2007 tanggal 2 Agustus 2007 adalah Sertifikat Hak Milik No. 20852/ Tamalanrea tanggal 27 Februari 2004 yang terletak di Bumi Tamalanrea Permai (BTP) Blok M No. 212 seluas 112 M² (sesuai dengan Sertifikat hak Tanggungan I (SHT I) Nomor : 6713/2007 tanggal 6 November 2007 adalah objek yang sama yang telah dilaksanakan lelangnya oleh Pemohon Kasasi dahulu Pembanding dahulu Tergugat III berdasarkan Risalah Lelang Nomor : 130/2009 tanggal 25 Juni 2005, sehingga apabila Majelis Hakim Tingkat Pertama yang putusannya dikuatkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi dalam pertimbangannya menyatakan ada kekeliruan terhadap objek jaminan, menurut Pemohon Kasasi adalah merupakan pertimbangan yang keliru.

4. Bahwa pelaksanaan lelang terhadap objek sengketa adalah lelang Eksekusi Hak Tanggungan, dimana yang menjadi dasar hukum pelaksanaan lelang itu sendiri adalah Pasal 6 Undang-Undang No. 4



Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan dan juga berdasarkan Pasal 20 point (a) dan (b) Undang-Undang No. 4 Tahun 1996, dan Pemohon Kasasi dahulu Terbanding II dahulu Tergugat III telah melaksanakan lelang sesuai dengan "Peraturan Menteri Keuangan Nomor 40/PMK.07/2006 tentang Petunjuk pelaksanaan Lelang sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 93/PMK.06/2010 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang Pasal 12 yang menyatakan "Kepala KPKNL/Pejabat lelang Kelas II tidak boleh menolak permohonan lelang yang diajukan kepadanya sepanjang dokumen persyaratan lelang sudah lengkap dan telah memenuhi legalitas formal subjek dan objek lelang", dan pada Pasal 3 menyatakan : "*Lelang yang telah dilaksanakan sesuai dengan ketentuan yang berlaku, tidak dapat dibatalkan*";

Sehingga apabila Majelis Hakim Tingkat Pertama yang putusannya dikuatkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar telah memutuskan membatalkan pelaksanaan lelang yang telah dilakukan oleh Tergugat III hanya oleh karena adanya kekeliruan pengetikan nomor akad pembiayaan oleh Tergugat I pada isi somasi yang ditujukan kepada Tergugat II dan Penggugat, padahal isi daripada somasi tersebut semuanya merupakan perincian jumlah hutang kewajiban Tergugat II dan Penggugat dan Penggugat juga telah menyadarinya, adalah merupakan pertimbangan yang keliru menurut pemahaman hukum Pemohon Kasasi. Untuk itu mohon Majelis Hakim Agung Yang Mulia meluruskannya ;

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan kasasi tersebut Mahkamah Agung berpendapat :

Mengenai alasan kasasi ada A dari Pemohon Kasasi I :

Menimbang, bahwa alasan-alasan kasasi tersebut dari Pemohon Kasasi I diatas dapat dibenarkan, *Judex Facti* telah salah menerapkan hukum dengan pertimbangan sebagai berikut :

Bahwa *Judex Facti* sebagai Peradilan Umum tidak memiliki kewenangan absolut untuk mengadili perkara a quo karena berdasarkan Pasal 49 Undang-Undang No.3 Tahun 2006 tentang perubahan Undang-



Undang No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama perkara “*Ekonomi Syariah*” merupakan kewenangan Pengadilan Agama untuk mengadilinya. Dengan berdasarkan pada Perjanjian Mudharabah No.Mas/2007/270 tanggal 02 – 08 – 2007 khususnya Pasal 22 Perjanjian tersebut, tampak jelas antara Tergugat II (Koperasi Syariah Bait Al Hijra) dan Tergugat I/BNI Syariah Cabang Makassar telah bersepakat untuk memilih Pengadilan Agama untuk mengadili perselisihan yang timbul ;

Bahwa Penggugat / Terbanding / Termohon Kasasi adalah Ketua Koperasi Bait Al Hijra telah bertindak sebagai penjamin dengan mengagunkan SHM No.20852/ Tabmanrea, miliknya sebagai jaminan pelunasan hutang Tergugat II. Oleh karena itu Penggugat sadar dan mengetahui / memahami makna tiap-tiap Pasal dalam Perjanjian Mudharabah, khususnya Pasal 22, terbukti Penggugat (Muhammad Masyur) selaku Ketua Koperasi Syariah, telah ikut menandatangani Perjanjian Mudharabah. Oleh karena itu sebagai Ketua Koperasi Syariah maupun sebagai penjamin ia telah mengerti dan mengikatkan diri pada perjanjian tersebut ;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut diatas, tanpa perlu mempertimbangkan alasan-alasan kasasi lain dari Pemohon Kasasi I dan II terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II / Tergugat I dan III :

1. PT BANK BNI SYARIAH, dan 2. WARIS WINARTO, SE., tersebut dan membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Makassar No.77/Pdt/2011/PT. MKS., tanggal 19 April 2011 yang menguatkan putusan Pengadilan Negeri Makassar No.45/Pdt.G/2010/PN.Mks., tanggal 04 Nopember 2010 serta Mahkamah Agung mengadili sendiri perkara ini dengan amar putusan sebagaimana yang akan disebutkan dibawah ini ;

Menimbang, bahwa oleh karena Termohon Kasasi berada di pihak yang kalah, maka ia harus dihukum untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan yang dalam tingkat kasasi ini besarnya sebagaimana yang disebutkan dalam amar di bawah ini ;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang No. 48 Tahun 2009, Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 sebagaimana yang telah diubah



dengan Undang-Undang No 5 tahun 2004 dan perubahan kedua dengan Undang-Undang No.3 Tahun 2009 peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan ;

MENGADILI :

Mengabulkan permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II : **1. PT BANK BNI SYARIAH**, dan **2. WARIS WINARTO, SE.**, tersebut ;

Membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Makassar No.77/Pdt/2011/PT.Mks., tanggal 19 April 2011 yang menguatkan putusan Pengadilan Negeri Makassar No.45/Pdt.G/2010/PN.Mks., tanggal 04 Nopember 2010 ;

MENGADILI SENDIRI :

- Menyatakan Pengadilan Negeri tidak berwenang memeriksa dan mengadili perkara ini ;

Menghukum Termohon Kasasi/Penggugat untuk membayar biaya perkara dalam semua tingkat peradilan yang dalam tingkat kasasi ini ditetapkan sebesar Rp.500.000,00 (lima ratus ribu Rupiah) ;

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari **Jum'at**, tanggal **25 Mei 2012** oleh **Prof. Rehngena Purba, SH.,MS.**, Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Majelis, **Prof. Dr. Takdir Rahmadi, SH.,LLM.**, dan **Soltoni Mohdally, SH.,MH.**, Hakim-Hakim Agung sebagai Anggota dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum **pada hari itu juga** oleh Ketua Majelis tersebut beserta Hakim-Hakim Anggota tersebut dan dibantu

oleh **Reza Fauzi, SH.,CN.**, Panitera Pengganti dengan tidak dihadiri oleh kedua belah pihak ;

Hakim-Hakim Anggota,

ttd.

Prof. Dr. Takdir Rahmadi, SH.,LLM.
SH.,MS.

ttd.

Soltoni Mohdally, SH.,MH.

K e t u a,

ttd.

Prof. Rehngena Purba,



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

Biaya - Biaya :

1. Meterai	Rp 6.000,00
2. Redaksi	Rp 5.000,00
3. Administrasi kasasi	Rp 489.000,00
Jumlah	Rp 500.000,00

Panitera Pengganti,
ttd.

Reza Fauzi, SH.,CN.

Untuk salinan
MAHKAMAH AGUNG RI
a.n. Panitera
Panitera Muda Perdata,

PRI PAMBUDI TEGUH, SH.,MH.

NIP. 19610313 198803 1 003